

X. 2. LAS ISLAS ANTE EL DERECHO DEL MAR

Aleix Garau Montané

I.- INTRODUCCIÓN

Los mares y océanos¹ constituyen un lugar neurálgico en la vida actual, dada su importancia y valor en ámbitos como el medioambiental (en la lucha contra el cambio climático), geoestratégico y de seguridad (las rutas marítimas siguen siendo hoy vía preferente de comunicación y transporte²), económico (las aguas y los fondos marinos albergan una ingente riqueza, aunque limitada y menguante, de recursos vivos³ y no vivos, entre ellos minerales e hidrocarburos, amén de utilizarse para producir energía) o científico (en el innovador campo de la investigación biomédica, por ejemplo).

En este contexto y desde la perspectiva del derecho internacional, las **islas** cobran un valor singular en tanto **generadoras de espacios marítimos de soberanía** (aguas interiores y mar territorial) y de **jurisdicción** (zona contigua, zona económica exclusiva y plataforma continental) **de los Estados**, al igual que sucede con la costa continental. En España, los aproximadamente 1.400 km de costa balear y 1.500 de costa canaria contribuyen de manera destacada a conformar nuestra superficie marítima, cercana al millón de km² ⁴, es decir, casi el doble de la terrestre. Esta superficie podría incluso

1.- Cubren aproximadamente el 71% de la superficie del planeta. El 67% de la superficie marítima es alta mar, quedando fuera de la jurisdicción de los Estados.

2.- Según la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), aproximadamente el 80 % del volumen del comercio mundial y más del 70 % de su valor financiero transitan por mar y por los puertos del mundo entero. En España, según Eurostat, el transporte marítimo representó en 2015 la principal vía de comercio internacional con un 74% del total transportado, siendo la media de la UE el 51%.

3.- Los mares y océanos abarcan el 99% de la biosfera, es decir, el espacio donde se desarrollan los seres vivos.

4.- EEUU es el país con mayor superficie marítima del mundo, con más de 12 millones de km², seguido de Francia (gracias a sus territorios ultramarinos) que supera los 11 millones de km². Microestados insulares como Kiribati o Micronesia alcanzan una superficie marítima de **3,4 y 3 millones de km²**. Portugal, con un territorio continental de algo más de 90.000 km², genera 1'7 millones de km², en buena parte gracias a las islas Azores y Madeira.

incrementarse en 300.000 km² (el equivalente al territorio terrestre de Italia) si la Comisión de Límites de la Plataforma Continental reconoce a España la plataforma continental residual en las Islas Canarias, más allá de **las 200 millas marinas**⁵. Dicho organismo técnico, creado por la Convención de Naciones Unidas de Derecho del Mar, ya reconoció a nuestro país una plataforma continental geológica ampliada en el Cantábrico de 78.000 km² y, al igual que sucede con el caso de Canarias, debe también pronunciarse sobre la plataforma continental ampliada en nuestras costas gallegas, que sumaría otra superficie de unos 50.000 km².

II.- EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS ISLAS

El **derecho internacional** regula el concepto y régimen jurídico de las islas en la **Convención de Naciones Unidas de Derecho del Mar (Convemar)**, de ámbito cuasi universal al haber sido ratificada por 168 países, entre ellos España en 1997. Pese a algunas ausencias significativas, por razones diversas, como EEUU o Turquía, la mayor parte de su contenido es aplicable *erga omnes* al tratarse de normas de derecho internacional ya existentes o que han ido cristalizando como costumbre internacional. Su **art 121** define las **islas** como extensiones naturales visibles en pleamar, lo que las diferencia de otras formaciones marítimas con estatuto jurídico distinto (islas artificiales y bajíos o elevaciones de bajamar), dando lugar a mar territorial, zona contigua, plataforma continental y zona económica exclusiva. Aunque no lo cite expresamente, como es lógico las islas disponen también de aguas interiores.

Las **rocas** quedan englobadas en el concepto de isla, si bien aquellas que no sean aptas para mantener habitación humana ni vida económica propia no dispondrán de plataforma continental ni zona económica exclusiva. Ambos requisitos han sido recientemente interpretados por el **Tribunal Permanente de Arbitraje de La Haya**, en un **laudo arbitral del 12 de julio de 2016**⁶ instado por Filipinas sobre ciertas formaciones marítimas controvertidas en el Mar Meridional de China, en el que se considera que la presencia de un destacamento militar o la realización de una actividad

5.- La Convemar permite extender la plataforma continental hasta las 350 millas, en los casos de plataforma geológica amplia, que sobrepasan las 200 millas. Toda referencia posterior hecha en millas se entenderá que son marinas o náuticas, equivalentes a 1.852 metros

6.- El fallo de este laudo arbitral del Tribunal Permanente de Arbitraje de La Haya, que se puede consultar en <https://pca-cpa.org/wp-content/uploads/sites/175/2016/07/PH-CN-20160712-Award.pdf>, no entró en cuestiones de soberanía para resolver las disputas territoriales ni los límites de las fronteras marítimas que afecta a varios países en el Mar Meridional de China, ya que la Corte no tiene competencia para ello. Pero sí dictaminó sobre el carácter de una serie de rocas e islotes al amparo de la definición del art 121 de la Convemar, para lo que realizó un profundo estudio interpretativo de dicho precepto.

económica de mera subsistencia o extractiva (que no involucre a la población local) no son condiciones suficientes para generar zona económica exclusiva o plataforma continental.

Las **islas artificiales**⁷, junto a otras construcciones y plataformas, no tienen la consideración de isla ni su régimen jurídico, previsto en el art 121 de la Convemar. Su regulación se halla en el art 60 de la Convención, en la parte referida a la zona económica exclusiva, ya que el derecho internacional reconoce jurisdicción a los Estados ribereños para construir islas artificiales en dicho espacio, siempre y cuando no entorpezcan vías marítimas utilizadas para la navegación internacional. En cualquier caso, no generan para el Estado ningún espacio de soberanía y jurisdicción, pudiendo dar lugar, a lo sumo, a una zona de seguridad de 500 metros. Tampoco pueden utilizarse como líneas de base para medir los espacios marítimos, a diferencia de lo que sucede, bajo ciertas condiciones, con los bajíos o las elevaciones de bajar.

La Convemar introdujo un nuevo espacio marítimo, las aguas archipelágicas –art 46-, con un régimen parecido al de las aguas interiores que, sin embargo, únicamente se aplica a los llamados Estados archipelágicos⁸. Por tanto, ni Baleares ni Canarias, ambos **archipiélagos de Estado**⁹, generan aguas archipelágicas para nuestro país. No obstante, no sería contrario a la Convemar la utilización de líneas de base archipelágicas (uniendo los puntos extremos de las diferentes islas que forman el archipiélago, conformando un perímetro archipelágico) para medir el mar territorial u otros espacios marítimos de acorde con la Convención. De hecho, dicha posibilidad ya se contemplaba para Baleares y Canarias en la Ley 15/1978 sobre zona económica exclusiva, habiéndose hecho efectiva por primera vez en la Ley 44/ 2010 de aguas canarias¹⁰.

7.- China ha construido centenares de hectáreas de estas islas en el Mar Meridional de China.

8.- Tratados en la intervención del Embajador José M^a Pons Irazazábal.

9.- Además de los dos archipiélagos españoles principales, cabe recordar la existencia de otras islas españolas, como las plazas de soberanía al norte de Marruecos (las islas Chafarinas, Alhucemas y el peñón de Vélez de la Gomera, este último unido al continente por un istmo tras el terremoto de 1930) o la isla de Alborán (dependiente administrativamente de Almería). Se trata de islas o islotes, cuya extensión es de unas pocas hectáreas, que cuentan con la presencia de guarniciones militares y que en algunos casos fueron presidios y llegaron a tener una población de centenares de personas. En cualquier caso generan mar territorial y zona contigua. El eventual cumplimiento de los requisitos del art 121 de la Convemar para generar ZEE es irrelevante en este supuesto dado la proximidad geográfica con Marruecos.

10.- Dicha ley define las aguas canarias como el especial ámbito marítimo de Canarias, donde el Estado y la comunidad autónoma ejercen respectivamente sus competencias establecidas en la Constitución y el Estatuto de Autonomía. En su disposición adicional única incide en el respeto al derecho internacional, en tanto en cuanto el contorno perimetral establecido, dice, no alterará la delimitación de los otros espacios marítimos (aguas interiores, mar territorial o zona contigua) tal y como están establecidos por el ordenamiento español en virtud del derecho internacional. Por tanto, es difícil vislumbrar la trascendencia práctica de esta norma.

Junto al ordenamiento jurídico internacional, existe un amplio elenco de **normas internas españolas de carácter estatal** que, de manera dispersa, regulan aspectos relacionados con el régimen jurídico marítimo de las islas. La atribución y regulación de los espacios marítimos según el derecho internacional, es una competencia exclusiva del Estado. Estas normas van desde la Constitución de 1978 (arts 132, 148 y 149), pasando por leyes (ley 10/1977 sobre mar territorial; ley 15/1978 sobre zona económica exclusiva; ley 44/2010 de aguas canarias; ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, cuyo texto fue refundido por el RD Legislativo 2/2011; o ley 14/2014 de Navegación Marítima, etc) hasta disposiciones de rango reglamentario (RD 2519/1977 sobre trazado de líneas de base rectas; RD 1315/1997 sobre Zona de Protección Pesquera en el Mediterráneo; RD 236/2013 por el que se establece una Zona Económica Exclusiva para España en el Mediterráneo noroccidental; u órdenes ministeriales como la de Defensa de 1985 sobre escalas de buques de guerra extranjeros).

A todo ello hay que añadir los **Convenios bilaterales** en vigor, suscritos por España, para la delimitación de espacios marinos con países vecinos: dos con Francia en 1974 para delimitar respectivamente en el golfo de Vizcaya el mar territorial y la zona contigua, y la plataforma continental; y uno con Italia del mismo año, para delimitar la plataforma continental entre las islas de Menorca y Cerdeña. España firmó con Portugal un Convenio en 1978 en Guarda sobre la delimitación del mar territorial y la zona contigua que, si bien no llegó a entrar en vigor, es respetado por ambos países en los términos pactados para la región del Miño¹¹.

11.- En cuanto a la delimitación de los espacios marítimos entre Madeira y Canarias, de acuerdo con el derecho internacional las **Islas Salvajes** (archipiélago bajo soberanía portuguesa, situado entre Canarias y Madeira, que constituye una reserva natural y está deshabitado, con la sola presencia de un pequeño retén de guardas forestales) no tienen ni zona económica exclusiva ni plataforma continental ya que no cumplen los requisitos exigidos por el art 121.3 de la Convemar para generar dichos espacios: ser aptas para mantener habitación humana o vida económica propia. Por otro lado, España no tiene firmado con Marruecos ningún acuerdo de delimitación de espacios marinos. La delimitación de ambos mares territoriales en el estrecho de Gibraltar ha venido determinada por la línea media o equidistante, de acuerdo con las respectivas leyes nacionales (Ley 10/1977 del mar territorial, en el caso español), que coincide con el criterio principal de la Convemar (aplicación de la línea media o equidistante, salvo acuerdo en contrario, derechos históricos o circunstancias especiales, para delimitar el mar territorial entre países vecinos con costas adyacentes o situadas frente a frente). En la costa atlántica, para delimitar las zonas económicas exclusivas, ambos países han respetado en la práctica el principio de la equidistancia (por ejemplo, para autorizar prospecciones petrolíferas) si bien Marruecos ha alegado la necesidad de corregir dicho criterio en base a la concurrencia de circunstancias especiales, por la concavidad de su costa (sin embargo, según la jurisprudencia del Tribunal Internacional de Justicia, dicho factor sólo es aplicable a las costas adyacentes y no situadas frente a frente). En el Mediterráneo, en cambio, no ha lugar a la delimitación de la zona económica exclusiva ya que ninguno de los países la ha declarado enfrente del otro (el RD 236/2013 no proclama la ZEE española en el mar de Alborán). El pasado 6 de julio de 2017, Marruecos aprobó dos proyectos de ley y uno de decreto modificando normas internas anteriores a la entrada en vigor de la Convemar, relativas a sus aguas territoriales y la ZEE y plataforma continental, así como a las líneas de base para medir dichos territorios. Estos textos pueden consultarse en: (<http://www.sgg.gov.ma/ProjetsTextesDiffusesMembresGouvernement.aspx>)

III.- LAS ISLAS BALEARES

De acuerdo con el marco normativo señalado en el epígrafe anterior y ciñendonos al **ámbito balear**, cada isla del archipiélago genera individualmente sus propios espacios marítimos a partir de las líneas de base recta previstas en el RD de 1977, que tienen la particularidad de unir o enlazar varias islas a efectos de su medición (Mallorca con Cabrera y Sa Dragonera; e Ibiza con Formentera). La eventual utilización del perímetro archipelágico en Baleares para la medición de la zona económica exclusiva o la plataforma continental no hubiera aportado beneficios en términos de superficie marítima (a diferencia de lo que sucede con Canarias) ya que en cualquier caso estos espacios marítimos no llegan a las 200 millas marinas que prevé la Convemar, por estar eventualmente superpuestos con los de otros países vecinos.

Las **aguas interiores**, donde el Estado ejerce su soberanía plena, abarcan los diferentes **puertos** del archipiélago (que pueden ser de “interés general”, cuya competencia es exclusiva del Estado, conforme al art 149.1.20 CE, y son gestionados por el Ministerio de Fomento a través del ente público Puertos del Estado - es el caso del de Palma, Alcudia, Maó, Eivissa y la Saviona- ; el resto, incluyendo los puertos deportivos y de refugio, como los de Ciutadella, Fornells, Andraitx, Sóller o Portals, son de competencia autonómica, en base al art 148.1.6 CE, y gestionados por Ports Ib), las **bahías** cuyos puntos extremos no estén separados por más de 24 millas (lo que incluye todas las bahías del archipiélago, entre ellas las de Palma, Alcudia y Pollença) y las **radas y ensenadas**.

En el **mar territorial**, hasta las 12 millas marinas, el Estado ejerce también su soberanía aunque con la limitación del derecho de paso inocente de buques extranjeros, inclusive de guerra, regulado en la Convemar. A diferencia del régimen de paso en tránsito, previsto para los estrechos de navegación internacional (como el de Gibraltar), no cabe la navegación en inmersión ni sobrevuelo. En todo caso, el paso deberá ser inocente (lo que excluye no sólo el uso de armas sino también la realización de otras actividades como la pesca o investigación científica durante el mismo), rápido e ininterrumpido, y ajustarse a las normas españolas de seguridad, medio ambiente y tráfico marítimo. No cabe en principio el ejercicio de la jurisdicción penal sobre el buque que lo realiza, salvo que provenga de las aguas interiores.

Más allá de estos espacios de soberanía, en las aguas de la costa balear hay una **zona contigua** de 12 millas, adyacente al mar territorial, donde rige el principio de libre navegación pero donde España puede ejercer competencias

funcionales para impedir y sancionar infracciones fiscales, aduaneras, sanitarias y de inmigración, de acuerdo con la Convemar. En cuanto a la **zona económica exclusiva** (donde el Estado tiene derechos de soberanía sobre los recursos naturales, sean vivos o no, lo que incluye la pesca o la exploración y explotación de hidrocarburos), España estableció con carácter genérico en la Ley 15/1978 una zona económica exclusiva hasta las 200 millas, únicamente para el Cantábrico y el Atlántico, incluyendo las Islas Canarias.

El Mediterráneo, y Baleares, quedaban por tanto excluidos, lo que permitía que en las aguas de nuestra costa, más allá del mar territorial, pudieran navegar y faenar libremente, sin ningún tipo de cortapisa, flotas pesqueras de terceros países. En 1997 se puso fin a esta situación con la creación de una “zona de protección pesquera” en el Mediterráneo (RD 1317/1997), del cabo de Gata a la frontera marítima con Francia, en la que España declaraba sus derechos soberanos para la conservación de recursos marinos vivos y el control y gestión de la actividad pesquera.

Posteriormente, en 2013, España proclamó una Zona Económica Exclusiva en el Mediterráneo noroccidental, que incluía a Baleares, mediante el RD 236/2013, en base a la D.F 1ª de la mencionada Ley 15/1978 que habilitaba al gobierno a extender la ZEE a “otras costas españolas”. Esta ZEE en el mediterráneo noroccidental viene determinada por coordenadas geográficas precisas (a diferencia de lo que sucede en las costas españolas atlántica y cantábrica) y delimitada por el trazado de una bisectriz en la línea media equidistante con los países ribereños vecinos, entre los cabos de Gata y de Creus, dejando al margen el mar de Alborán, frente a la costa marroquí. Pese a que el RD 236/ 2013 no derogó expresamente el RD 1317/1997, cabe entender que la zona de protección pesquera queda subsumida en la ZEE.

Por su parte, la **plataforma continental** en las distintas islas baleares (en ella el Estado también ejerce derechos de soberanía en la exploración y explotación de los recursos naturales, en este caso sin necesidad de declaración expresa) es exigua desde un punto de vista geológico y en ningún caso alcanza las 200 millas. Su extensión coincide con la de la zona económica exclusiva. España tiene suscrito el Convenio de 1974 con Italia sobre la delimitación de la plataforma continental entre Menorca y Cerdeña, en el que se aplica de manera estricta el principio de la equidistancia.

No cabe hablar, en sentido estricto, de unas aguas de les Illes Balears (por eso llama la atención la utilización, algo impropia, del término aguas canarias, que hemos visto anteriormente) ya que como recuerda el art 132.2

CE el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental son bienes de dominio público estatal. La creación de unas llamadas “aguas canarias” por la Ley 44/2010, dentro de un perímetro archipelágico en el que el Estado y Canarias ejercerán sus competencias, no presupone en ningún caso la titularidad canaria de dichas aguas, siendo ésta estatal.

En consonancia con ello, el art 2 del EAIB no se refiere a los espacios marítimos adyacentes a su territorio como parte integrante del mismo. Sin embargo, ello no es óbice para que Balears (así como el resto de CCAA con litoral) pueda ejercer en dichos espacios marinos las competencias que tenga atribuidas por la Constitución (arts 148.1.6ª y 11ª; art 149.1.19ª, 20ª, 21ª) y el EAIB (arts 30.5, 6, 22 y 50¹²; 31.8; 32.12, 15, 16, 17). Entre ellas cabe destacar la pesca en aguas interiores, incluyendo la cría y recogida de marisco y la acuicultura; la competencia ejecutiva en salvamento marítimo; la ordenación del sector pesquero (en tanto actividad económica y comercial, pero no extractiva, como ha precisado el TC) o la competencia en materia de puertos deportivos y que no sean de interés general.

Por su parte, el Estado (en el sentido del art 149 CE, es decir, las Cortes Generales y el Gobierno de la Nación) tiene competencia exclusiva en materia de pesca marítima más allá de las aguas interiores; en iluminación de costas y señales marítimas; o en los puertos de interés general y comercial que hemos visto. Las escalas en puerto de buques de guerra están sometidas, en tiempos de paz, a la autorización previa, caso por caso, del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, oído el Ministerio de Defensa¹³, y en el caso de otros buques de Estado, a la autorización previa de la autoridad marítima. La Ley 25/1964 de seguridad nuclear preveía, en el caso de los buques de propulsión nuclear, la posibilidad de realizar inspecciones previas en el mar territorial antes de autorizar la entrada a puerto o aguas interiores.

Por último, no hay que olvidar que las aguas adyacentes a la costa balear, bajo soberanía y jurisdicción española, forman parte también de las llamadas **aguas de la Unión** (art 4 del Reglamento UE 1380/2013 del PE y del

12.- El art 30.50 EAIB establece como competencia exclusiva de la CAIB, sin perjuicio de lo dispuesto en el art 149.1 CE, la pesca marítima en las aguas de les Illes Balears. Este precepto quedaría vacío de contenido ya que su redacción literal no parece muy compatible con los arts 148.1.11ª CE y 149.1.19ª CE, y además no sería del todo correcto jurídicamente hablar de unas aguas de les Illes Balears, que por otro lado no define.

13.- Ley 14/2014 de Navegación Marítima y Orden de Defensa de 1985 sobre escalas de buques de guerra extranjeros, en tiempos de paz.

Consejo, de 11 de diciembre de 2013¹⁴), lo que conlleva la aplicación en las mismas de la política pesquera común y su sometimiento a dicho régimen jurídico comunitario.

14.- A efectos del presente Reglamento se entenderá por “aguas de la Unión”, las aguas bajo soberanía o jurisdicción de los Estados miembros, con excepción de las aguas adyacentes a los territorios relacionados en el anexo II del Tratado, que son los países y territorios de ultramar.

Bibliografía y fuentes de consulta:

- Díez de Velasco, M., "Instituciones de Derecho Internacional Público" (18ª ed.), Tecnos 2013
- Pastor Ridruejo, J.A, "Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales", (19ª ed.), Tecnos 2015
- Remiro Brotons, A. y otros, "Curso de Derecho Internacional", Tirant lo Blanch, 2010
- <http://www.realliganaval.com/noticias/wp-content/uploads/2016/06/20160527-manual-de-derecho-del-mar-version-definitiva.pdf>
- Jorge, J. y Ponte, M.T, "Protección de intereses colectivos en el derecho del mar y cooperación internacional", Iustel, 2012
- Pastor Palomar, A., "La delimitación marítima entre estados. Formaciones insulares y bajíos", Tirant lo Blanch, 2017
- Yturriaga Barberán, J.A, Orihuela Calatayud, E., y Lacleta Muñoz, J.M, "España y la práctica del derecho internacional. El derecho del mar", Colección Escuela Diplomática, Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, 2014
- Juste, J. y Bou Franch, V. "Derecho del mar y sostenibilidad ambiental en el Mediterráneo", Tirant lo Blanch, 2014
- De Faramiñán, J.M y Gutiérrez, V.L, " El Mediterráneo y la delimitación de su plataforma continental", Tirant lo Blanch, 2007
- Garau Juaneda, L., "art.2" en Blasco.A y otros autores, "Comentarios al Estatuto de Autonomía de les Illes Balears", Civitas-Thomson, 2008